

ESTUDIO SOCIO-JURÍDICO SOBRE EL TRATAMIENTO DE LOS DELITOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO: ANÁLISIS DEL DISCURSO DE PROFESIONALES DEL ÁMBITO JUDICIAL Y POLICIAL

Laliga Mollá, Mónica
Institut Universitari d'Estudis de la Dona.
Universitat de València
mlamoll@alumni.uv.es

Bonilla Campos, Amparo
Institut Universitari d'Estudis de la Dona.
Universitat de València
amparo.bonilla@uv.es

RESUMEN

En este trabajo analizamos desde una aproximación cualitativa los discursos sobre la violencia de género por parte de profesionales del ámbito jurídico-penal. Nuestro objetivo se centra en reflexionar y valorar aquellos aspectos más problemáticos que se originan en el tratamiento de esta violencia en relación al sistema jurídico-penal, la aplicación de la Ley, haciendo especial referencia a la prohibición de aproximación, considerando las barreras que dificultan su aplicación y eficacia. Este estudio cualitativo se basa en entrevistas en profundidad con informantes claves, aplicando el Análisis Social del Discurso como método para analizar e interpretar los datos obtenidos, concretamente, a través de la identificación de repertorios interpretativos. Los resultados revelan que los operadores jurídicos mantienen un discurso similar, típico de la comunidad jurídica, que se caracteriza por un discurso científico y profesionalizado, en el que se echa en falta una mirada desde las mujeres, más próxima a ellas, abierta a empatizar con las víctimas y tener en cuenta su experiencia subjetiva.

PALABRAS CLAVE:

Metodología cualitativa; repertorios interpretativos; ámbito jurídico-penal; violencia de género; prohibición de aproximación; orden de alejamiento; perspectiva de género.

ABSTRACT:

In this paper we analyze from a qualitative approach the discourses on gender violence by professionals of the legal-criminal field. Our focus is to ponder and evaluate those most problematic issues that arise in the treatment of domestic violence in relation to the criminal justice system, the implementation of the Law, with particular reference to the prohibition to approach the victim, considering the barriers that hinder their application and effectiveness. This qualitative study is based on in-depth interviews with key informants, using the Social Discourse Analysis as a method to analyze and interpret the data, specifically through the identification of interpretative repertoires. Results show that legal operators maintain a similar discourse, typical of the legal community, characterized by a scientific and professionalized discourse, which is missing a look from women, nearer to them, open to empathize with victims and take into account their subjective experience.

KEYWORDS:

Qualitative research; interpretative repertoires; legal and criminal field; gender violence; approach prohibition; stay-away order; gender perspective.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo aborda el análisis de las distintas experiencias y opiniones que tienen los y las profesionales del ámbito judicial y policial respecto al tratamiento del fenómeno de violencia de género, y en particular sobre una de las medidas aplicadas con arreglo a la Ley vigente, como es la prohibición de aproximación, su eficacia y utilidad en cuanto a la prevención de nuevas agresiones, para explorar la posibilidad de construir nuevas perspectivas que integren la heterogeneidad de los supuestos de violencia de género, lejos de una visión reduccionista.

Con el tiempo se han ido aprobando distintas leyes encaminadas a dar respuesta y garantizar una mayor protección a las víctimas de violencia de género, así como contribuir a su erradicación, siendo constante el reforzamiento y endurecimiento del sistema jurídico penal para hacer frente a la misma. Este camino punitivista puede verse claramente desde el año 1989, en que se introdujo por primera vez un delito específico de 'violencia doméstica', el cual ha ido agravándose con las sucesivas reformas, como son la aprobación del Código Penal de 1995 y sus posteriores reformas (LO 14/1999, de 9 de junio; LO 11/2003, de 29 de septiembre, LO 1/2004, de 28 de diciembre). No obstante, como puede observarse en la práctica, a pesar de los avances conseguidos en materia legislativa, siguen sin cesar los casos de maltrato, muchos de ellos no llegan a denunciarse, y los que sí se denuncian no tienen garantizado el cese de la violencia ni una mayor protección y seguridad respecto al agresor, pues la realidad muestra que la violencia de género sigue cobrándose vidas de mujeres. De hecho, una práctica frecuente hoy en día son los supuestos en los que, previa imposición de la prohibición de aproximación como pena accesoria o como medida cautelar, la mujer posibilita o induce al quebrantamiento de la misma, haciendo posible la reanudación de la convivencia con su agresor. Estas situaciones de quebrantamiento a veces son denunciadas y el agresor es puesto inmediatamente a disposición de la autoridad; otras, sin embargo, pueden llegar a terminar en su fatal consecuencia.

Esta realidad nos lleva a reflexionar sobre el correcto funcionamiento y la eficacia del sistema jurídico-penal para hacer frente a la problemática, concretamente, la prohibición de aproximación –como pena o medida cautelar–, es decir, si realmente las mejoras que se presumen en el sistema benefician a las mujeres que sufren malos tratos, y en qué medida pueden suponer una barrera para que las mujeres confíen en la vía penal, en la forma en que se están aplicando. Del mismo modo, reflexionamos respecto al efectivo cumplimiento de los objetivos encaminados a la prevención, protección y seguridad frente a nuevas agresiones, sin menoscabar las necesidades de las mujeres. No hay que perder de vista que, bajo la denominación de violencia de género, se encuentran diferentes comportamientos por parte de las mujeres que sufren malos tratos, los cuales deben tenerse en cuenta a la hora de implantar las distintas acciones para hacer frente a la problemática, para garantizar una respuesta más eficaz y que atienda a los intereses reales de las mujeres que sufren este tipo de violencia.

Consideramos de suma importancia la aplicación de la prohibición de aproximación en los delitos de violencia de género, pues pensamos que ésta puede ayudar, y en gran medida, a prevenir futuras agresiones, pero nos planteamos cómo proteger a las mujeres sin incurrir en una doble victimización, cuando el comportamiento de éstas no responde a lo esperado dentro del proceso.

Conviene tener en cuenta que esta prohibición puede ser adoptada en un primer momento como medida cautelar, y posteriormente, una vez declarada la responsabilidad del agresor, adquirir carácter preceptivo, es decir, ser una pena accesoria de imposición obligatoria para todos los casos de violencia de género, tal y como expresa el artículo 57.2 en relación con el artículo 48.2 del Código Penal (CP). No obstante, existe una diferencia importante en cuanto a la aplicación de dicha prohibición y cómo es adoptada por el órgano jurisdiccional, pues mientras que la medida cautelar queda a criterio del/la Juez/a, la pena de alejamiento regulada en el artículo mencionado no deja margen de discrecionalidad, dado su carácter preceptivo en los delitos de

violencia de género, aun en contra de la voluntad de la mujer. Lo cierto es que, pese a las prohibiciones de aproximación, ya sean adoptadas como medida cautelar o como pena accesoria, muchas mujeres reanudan la convivencia con su pareja o expareja, rechazando así la protección que se les brinda y renunciando a la continuación del proceso penal, sin perjuicio de aquellos supuestos en que la ineficacia de la medida o pena de alejamiento no es debida a la voluntad o consentimiento de las mujeres. Por ello, antes que incrementar la respuesta punitiva frente a estos delitos, consideramos conveniente reflexionar sobre estos comportamientos, determinar a qué se deben y cómo intentar dar una respuesta adecuada.

El estudio realizado tiene como objetivo analizar los discursos de distintos operadores implicados en la aplicación de estas disposiciones legales y medidas judiciales y policiales, para intentar dar cuenta de los sistemas de significación y valor que sustentan, en la práctica, el tratamiento penal de la violencia de género, el cual tiene como consecuencia, entre otras, la invisibilidad de las diversas experiencias, necesidades e intereses de las mujeres inmersas en ese tipo de violencia.

ENFOQUE METODOLÓGICO

La metodología cualitativa aplicada en la presente investigación está en estrecha conexión con la perspectiva de la sociología jurídica (Treves, 1978), disciplina que combina el estudio sociológico y empírico del Derecho, desde un análisis crítico de la función y finalidades de éste, así como de las estrategias aplicables, como es la prohibición de aproximación, entre otras.

Caracterización de las/os participantes

La selección de participantes tiene carácter teórico, es decir, no ha sido una cuestión de azar ni tampoco con una pretensión de representatividad estadística, sino que se ha orientado de forma deliberada e intencionada hacia sujetos claves por su posición en el ámbito jurídico-penal, de acuerdo al objeto y los objetivos del trabajo. La selección de informantes también tiene carácter dinámico, lo que ha permitido una contrastación continua a lo largo del estudio (Rodríguez, Gil y García, 1999). Los criterios de selección se han basado tanto en la experiencia de profesionales en el ámbito jurídico-penal en relación con la violencia de género, como en la heterogeneidad de los puestos institucionales con responsabilidad y competencias en dicho ámbito, tales como la judicatura, agentes policiales y abogacía, pues el propósito es recoger información de diferentes perspectivas o fases del proceso penal en relación a la aplicación de la Ley. Otros de los criterios de selección han sido la accesibilidad y la proximidad territorial. En ese sentido, esta investigación se ubica dentro de la Comunidad Valenciana, en concreto, en las ciudades de Castellón de la Plana y Valencia. Junto a ello, cabe señalar la relativa homogeneidad de las y los participantes en lo que se refiere a la edad o grupo generacional, lo que debe ser considerado a la hora de analizar las producciones discursivas recogidas.

Tabla 1. Características de las y los operadores entrevistados

OPERADORES JURÍDICOS Y POLICIALES				
	Sexo	Edad	Profesión	Código
Agentes judiciales	M	40	Magistrada suplente Audiencia Provincial de Castellón	E.J.1
	H	38	Magistrado suplente Audiencia Provincial de Castellón	E.J.2
	H	37	Magistrado suplente Audiencia Provincial de Castellón. Policía Local	E.J.3
Agentes	H	33	Policía CNP	E.P.1

policiales	M	30	Policía CNP	E.P.2
Abogacía	M	42	Abogada	E.A.1
	M	44	Abogada	E.A.2

Técnicas utilizadas

Las técnicas cualitativas usadas para llevar a cabo este estudio se basan en dispositivos conversacionales, en concreto, la entrevista abierta o semi-estructurada con informantes clave (Alonso, 1995). Esta técnica permite obtener una gran riqueza informativa, en cuanto que ofrece una visión amplia, próxima y detallada de las cuestiones que tratamos, cuestiones problemáticas y relevantes por su impacto en la práctica, tanto por los efectos que tienen en las mujeres como en la propia institución jurídica, en lo que se refiere a sus determinantes, limitaciones y eficacia, junto a las alternativas o propuestas de mejora que frente a ello pudieran sugerir.

Nos interesa conocer pues cómo se percibe la violencia de género en relación con el sistema jurídico-penal y qué valoración tiene la Ley Integral en respuesta a la misma, cómo perciben a las mujeres que no siguen los protocolos o normas establecidos, por ejemplo, en los supuestos en los que deciden retirar las denuncias, así como aquellos en los que facilitan y consienten, en concreto, el incumplimiento de la prohibición de aproximación, cuáles son las barreras y dificultades que plantea el manejo de estas situaciones, tanto de parte de las mujeres como del propio sistema jurídico, y qué posibles alternativas se promueven frente a ello.

Descripción del procedimiento de análisis

Para proceder al análisis e interpretación de los datos, y teniendo en cuenta la diversidad de procedimientos que existen para analizar el material cualitativo, nos servimos del Análisis Social del Discurso, junto a una aproximación al análisis de contenido que nos va a permitir identificar los repertorios temáticos o interpretativos que predominan en dichos discursos. Hay que tener en cuenta que, dentro del análisis del discurso, confluyen distintos niveles de análisis, que cabe entender en un sentido progresivo: un nivel informacional/cuantitativo, un nivel estructural/textual y un nivel social/hermenéutico o contextual (Alonso, 1998; Antaki et al., 2003; Íñiguez, 2003). El procedimiento seguido en este estudio se orienta a alcanzar este último nivel de análisis, nivel que tiene como tarea “la *reconstrucción* del sentido de los discursos en su situación –micro y macrosocial– de enunciación”, con el propósito de “encontrar un modelo de representación y de comprensión del texto concreto en su contexto social y en la historicidad de sus planteamientos, desde la reconstrucción de los intereses de los actores que están implicados en el discurso” (Alonso, 1998: 188). Así, el análisis social o sociológico del discurso busca, en último término, conocer el significado de las acciones para los actores que las realizan, por lo que se ubica en la fundamentación de los enunciados, en sus condiciones de enunciación y en las posiciones que mantienen los sujetos, en términos relevantes para los objetivos de la investigación. Para Alonso, en un *análisis contextual*, la interpretación “adquiere sentido cuando reconstruye, con relevancia, el campo de fuerzas sociales que ha dado lugar a la investigación, y cuando su clave interpretativa es coherente con los propios objetivos concretos de la investigación” (1998: 212).

En cuanto a los recursos técnicos a utilizar en el análisis del discurso, éstos son muy variados, dependiendo de la orientación, tradición o escuela de la que procedan, incluyendo entre otros, los actos de habla, la pragmática, la retórica, las polaridades y la desconstrucción (Íñiguez, 2003). En nuestro caso, hemos optado por la aproximación propuesta por Wetherell y Potter (1996) de los denominados *repertorios interpretativos*, considerados “los elementos esenciales que los hablantes utilizan para construir versiones de las acciones, los procesos cognitivos y otros fenómenos. Cualquier repertorio interpretativo determinado está constituido por una

restringida gama de términos usados de una manera estilística y gramatical específica. Normalmente estos términos derivan de una o más metáforas clave, y la presencia de un repertorio a menudo está señalada por ciertos tropos o figuras del discurso” (p. 66).

Para proceder a analizar y establecer los *repertorios interpretativos*, es necesario trabajar desde tres dimensiones: *función*, *constitución* y *variación* (Sisto, 2012). De hecho, analizar el corpus desde esta aproximación implica la realización de dos actividades conectadas: la búsqueda de patrones de variabilidad, y la especificación de sus funciones y consecuencias. Hay que señalar que, en la identificación de los repertorios interpretativos, el sujeto (enunciador) “no se considera necesariamente como una forma de subjetividad, sino más bien como un lugar”, por ello, pueden ser “sustituibles e intercambiables” dado que es el lugar de enunciación lo que les determina:

“Los lugares de enunciación suponen instituciones de producción y de difusión del discurso específicas. No obstante, no deben entenderse por *instituciones* estructuras formales como la iglesia, la justicia, la educación u otras similares. Se trata más bien de considerar como institución todo aquel dispositivo que delimita el ejercicio de la función enunciativa, el estatus del enunciador y de los/as destinatarios/as, los tipos de contenidos que se pueden decir, las circunstancias de enunciación legítimas para tal posicionamiento” (Íñiguez, 2003: 103).

A través de los repertorios interpretativos, pretendemos identificar qué patrones o significados se establecen en relación con la violencia de género y el sistema jurídico-penal y cómo se justifican, teniendo en cuenta que en cada comunidad, ámbito e institución se crea un sentido común, distintas versiones de la forma de percibir determinados acontecimientos o fenómenos (Garay, Íñiguez y Martínez, 2005). Considerando el campo en que se centra este estudio, que es el ámbito jurídico-penal, al cual accedemos para examinar las opiniones y experiencias de distintos operadores, conviene recordar que la comunidad jurídica ha seguido el modelo tradicional de hacer ciencia, predominando un discurso positivista que pretende construir representaciones verdaderas bajo el mito de la objetividad, lo que también permea los discursos aquí recogidos.

RESULTADOS

Los resultados obtenidos del análisis del discurso de las y los profesionales del ámbito jurídico y policial se han articulado en dos ejes principales o categorías temáticas: a) la valoración y significación que, desde el sistema jurídico-penal, se hace de la violencia de género; y b) la prohibición de aproximación en los delitos de violencia de género, centrándonos en las cuestiones más controvertidas en la doctrina y jurisprudencia respecto a esta medida, como son: el automatismo obligatorio del artículo 57.2 CP (legitimidad, ventajas e inconvenientes); los quebrantamientos consentidos e inducidos por las mujeres beneficiarias de dicha prohibición; críticas y sugerencias en el cumplimiento y control de ésta, como medida cautelar o como pena accesoria. Cabe advertir que, en general, se aprecia una notable uniformidad en los discursos y posiciones mantenidas, a través del ámbito profesional jurídico y policial, en torno a estas cuestiones, por lo que han sido analizados de forma conjunta, en los distintos ejes y categorías.

En términos generales, el análisis pone en evidencia la presencia de repertorios interpretativos dominantes, que se identifican con los que Cubells, Albertín y Calsamiglia (2010) denominan repertorio “empírico” y “profesionalizado”, y en mucha menor medida, un repertorio “de género y feminista”, constatándose los efectos que dichos repertorios tienen en el trato que se dispensa a las mujeres que sufren malos tratos en la pareja dentro de las instituciones del ámbito jurídico-penal. Como muestra su trabajo, “Transitando por los espacios jurídico-penales: discursos sociales e implicaciones para la intervención en casos hacia la violencia sobre la mujer”, el *repertorio empirista* viene caracterizado “por el conocimiento científico, racional y lógico, si bien

pretende y trabaja sobre la objetividad e imparcialidad de los hechos y las acciones a juzgar con un objetivo de justicia, introduce elementos perversos en el tratamiento de la violencia y las víctimas”, cuales son: “la dificultad de empatizar con los agentes implicados; la expulsión de las emociones en todo el procedimiento; y el presentar la violencia de género como un hecho puntual y no como un proceso, en tanto que minimiza la importancia del pasado al centrarse en los hechos presentes” (*Op.cit.* pág. 95). Por otra parte, en el *repertorio profesionalizador* se hace prevalecer el saber práctico, ‘los hechos’, por encima del saber teórico, ‘el texto’, asumiendo que “ambos están disociados, lo cual comporta una deficiencia del saber práctico en cuanto a reflexión y análisis” (*Op.cit.* pág. 99). Además, este repertorio enfatiza el uso de protocolos, normativas y roles, provocando un efecto homogeneizador y estandarizador en el modo de intervenir y, por tanto, limitando otras formas de intervención. Por último, “el modelo de atención que se sigue se convierte en el referente elegido con el que valorar otros modelos y otras formas de entender la realidad” (*ibíd.*), por lo que también podría caracterizarse como “etnocéntrico”. Finalmente, el *repertorio de género y feminista* destaca por la consideración de la experiencia subjetiva de las mujeres, una “comprensión situada en un marco sociohistórico del proceso de la violencia”, y la “importancia de considerar el tipo de soporte social (principalmente la red informal) hacia la mujer en el tratamiento global de la violencia de género” (*Op.cit.* pág. 102).

Junto a la caracterización de dichos repertorios, el análisis realizado se centra en los efectos que éstos conllevan en la práctica profesional, especialmente, en la aplicación de la prohibición de aproximación en respuesta a la violencia de género, poniendo atención a la posible existencia de otros discursos, posiciones o fracciones que, desde una visión crítica, ofrezcan nuevas miradas o lecturas de la complejidad de la problemática, para intentar dar salida o cuanto menos reconocer las paradojas y limitaciones con que se encuentra el tratamiento habitual de estos casos.

a) **La valoración y significación de la violencia de género desde el sistema jurídico-penal**

Concepción de la violencia de género

El discurso de los operadores jurídicos y policiales refleja, en general, la concepción dominante sobre la violencia de género, la cual se limita a señalar ésta como un problema social, expresión de la discriminación o dominación masculina, en sentido funcional o instrumental, tal como se refleja en el propio texto de la Ley. Incluso cuando llega a reconocerse que la violencia puede ser manifestación de la puesta en cuestión de dicho orden de dominación, se echa en falta un discurso más matizado o contextualizado que tome en cuenta los cambios sociales a la hora de entender la violencia de género, su vigencia actual y su incidencia en grupos de edad jóvenes, por ejemplo (como apuntan García y Casado, 2006), a excepción de uno de los informantes que hace referencia a la vigencia de actitudes sexistas, desigualitarias, en generaciones jóvenes:

“hace 50 años la mujer tenía un papel, llámalo secundario quizá en el ámbito de la familia, [...] que no tenía tampoco ni derecho a trabajar, ni derecho a salir con las amigas, ni derecho a lo mejor de apuntarse a una asociación. Y eso es un poco lo que venimos arrastrando de esas generaciones pero que luego me sorprende que, a fecha de hoy, las nuevas generaciones e incluso gente más gente que yo, sigue estando un poco instalado esa disfunción de la posición de la mujer con respecto al hombre” (E.J.2).

En cuanto a las necesidades que manifiestan las mujeres inmersas en la violencia de género, existen discrepancias entre las y los profesionales. Por una parte, se afirma que aquéllas necesitan ayuda, salir de la situación de violencia y dependencia en que se encuentran, y estiman que el apoyo, así como la escucha activa, es fundamental. No obstante, esta posición

parece minoritaria en el conjunto de los discursos recogidos, en los que, más a menudo, encontramos argumentaciones que victimizan a las mujeres, dando por hecho que las ayudas que demandan o necesitan las mujeres no se plantean a nivel judicial, sino que más bien se trata de “otro tipo de ayudas, de fomento de autoestima, de seguridades, inseguridades” (E.A.1). En el mismo sentido, una de las personas entrevistadas pertenecientes al cuerpo de policía se refería a situaciones en las que las mujeres “no es que pidan ayuda, sino que no saben qué hacer” y, por tanto, como argumenta esta informante, antes de pedir que se castigue al agresor o que se le aparte, “tendrían que pedir: necesito ayuda psicológica, pídemme un psicólogo” (E.P.2). De este discurso se desprende que la violencia de género se concibe como un problema psicológico, un problema individual de las mujeres, que requiere de una intervención técnica, ajena a la intervención judicial. Además, se ‘patologiza’ la condición de víctima atribuyéndoles determinadas características de personalidad que las hacen más proclive al maltrato (San Martín y González, 2011), por tanto, se parte de una construcción social de “la mujer víctima” como homogénea (Cubells, Calsamiglia y Albertín, 2010a y b), es decir: como un grupo uniforme que presentan las mismas necesidades e intereses, pasivas e incapaces de tomar una decisión por sí mismas. Estas imágenes de la mujer víctima de malos tratos, conecta con el concepto que mayoritariamente se tiene de la violencia de género.

Valoración de la Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género

En materia de violencia de género ha sido una constante el endurecimiento de la vía penal para hacer frente a la misma, terminando así su fase punitiva con la aprobación de la Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de género. Ahora bien, abogar por una mayor intervención penal con el objetivo de endurecer su respuesta frente a los malos tratos no es considerada como la mejor solución para poder abordar la problemática, así lo expresan la mayoría de las y los profesionales, a excepción de una de las personas entrevistadas que sí que cree que es la mejor solución. La mayoría de los operadores jurídicos y policiales coinciden en que, a pesar de que el agresor entre en prisión, éste no entiende el porqué de su actuar, de modo que, una vez salga, volverá a repetir su conducta violenta pero quizá con otra mujer.

Uno de los problemas que se achaca a la regulación actual del Código Penal en relación con la violencia de género (en particular los delitos graves y de agresión sexual), es respecto al funcionamiento del propio sistema penal:

“Yo creo que es un código bastante duro, lo que sí que sería necesario es agilizar, poner medios al sistema judicial. Y cuando hablo del sistema judicial no solo hablo de jueces, me refiero de todo lo que lleva pues abogados preparados a la hora de asistir a las víctimas de violencia de género, psicólogos, asistentes sociales, fiscales, funcionarios para que los procedimientos se tramiten más rápidos, para que los hechos se enjuicien más rápido y para que realmente, al malo malote, pues se le condene cuanto antes y cumpla, si tiene que cumplir la pena de prisión pues que cumpla la pena de prisión” (E.J.2).

Desde esta posición, se señala la insuficiencia de la vía penal (agravamiento de las penas), como medio para acabar con la violencia de género (en los casos más graves, que puedan merecer esta condena), pero se acaba reclamando una mayor eficacia en su cumplimiento, en términos de una mayor rapidez en el procedimiento, junto a todo un conjunto de medios, que se entiende puede redundar en una mejor transmisión de ‘el reproche y la prevención’, como funciones principales de la pena. Paradójicamente pues, pese a la crítica, parece haber una llamada al reforzamiento de la vía penal (su ‘eficiencia’), mientras queda en el aire el problema de la reincidencia y la ineficacia de las medidas más leves para evitarla o prevenirla, sin que se vislumbre una alternativa o una propuesta más concreta para mejorarlas.

La valoración de la Ley y de las medidas que impulsan la misma, parece originar controversia entre los distintos operadores jurídicos, en este aspecto, dado que coexisten, argumentos positivos frente a otros negativos, e incluso argumentos con matices que dan cuenta de las dificultades prácticas que presenta la Ley. La mayoría de las personas entrevistadas opinan que la Ley ha contribuido a una mejora de las situaciones de maltrato, partiendo del cambio en su consideración social, reconocen un paso decisivo y muy importante con la aprobación y entrada en vigor de la misma, sobre todo, un cambio a nivel legal, que incide en la visibilización y la condena de esta violencia, y por extensión, de las relaciones de desigualdad en que se sustenta.

Entre las personas que valoran positivamente la Ley Integral, también hemos detectado argumentos que matizan su valoración atendiendo a las deficiencias, sobre todo asociadas a la crisis económica, que encuentra la misma en la práctica para hacer valer toda la serie de derechos que se reconocen a las mujeres inmersas en la violencia de género:

“tener una buena ley que venga a reconocer una serie de derechos sociales para proteger a personas, en este caso víctimas de violencia de género, pues no basta si luego no tienes los medios económicos o institucionales para dales apoyo” (E.J.2).

No obstante, hay quien va más allá en cuanto al matiz de la valoración positiva de la Ley Integral en relación a la violencia de género, diferenciando el tipo de medidas (civiles, asistenciales y penales), además de hacer alusión a toda una política de concienciación que ha contribuido en ese cambio en la consideración social de las situaciones de maltrato. Así lo expresa un magistrado, calificando de error las medidas penales adoptadas, y reconociendo el límite de la respuesta penal en el sentido de que ésta necesita la intervención de otros ámbitos:

“Pero que el problema de malos tratos es un problema real, y yo creo que con toda esa política de concienciación que se ha venido haciendo, [...], al menos se pone de manifiesto que la violencia de género es un problema y que hay que tratarlo como tal y que, por tanto, se tiene que empezar a solucionar, desde luego, no solamente desde la perspectiva penal, que esa es la parte buena que tiene la ley integral de violencia de género, sino que se trata de hacerlo desde distintas perspectivas y desde esa..., desde esa premisa atribuye mecanismos de ayuda a las víctimas, esto está bien. Las medidas que se han adoptado en el ámbito penal, yo creo que fue un error” (E.J.3).

Este error, añade el informante, se debe en gran medida al endurecimiento de la vía penal, el cual se concibe únicamente para los supuestos más graves de las agresiones cometidas. Argumento, que también relaciona la definición de violencia y la forma de entender el género, así sobre la ‘comprensión’ hacia el agresor:

“Vamos a ver, la vía penal siempre es la que debe reservarse a los supuestos más graves de los cometidos. [...], que llegue a entrar, como ha hecho la Ley de violencia de género, dado que un mero insulto o un mero acto en el que no se deriva ningún tipo de lesión ya se configure como un delito de violencia de género, solamente, eso sí cuando es cometido por el hombre respecto a la mujer, a pesar del estatuto Constitucional, yo creo que es un error [...] La situación se ha regulado de tal manera que llega un momento que en determinados supuestos al agresor no es que le quede otra salida pero no ve otra salida” (E.J.3).

Una minoría de las personas entrevistadas, tan solo dos, afirman que la situación de violencia de género, como tal, no ha mejorado con la aprobación de la Ley, prevaleciendo el saber práctico o ‘los hechos’, por encima del saber teórico sobre ‘el texto’:

“¿mueren más o menos que antes?, pues, las misma o más. Pues, entonces, yo, mi opinión y por mi experiencia profesional, la ley que se hizo no funciona, es una ley populista que solo se queda de cara a la galería y, evidentemente, la violencia de género es una lacra, y es un problema real que existe en la sociedad, y que hay que solucionar” (E.P.1).

Este argumento coincide con el anterior: la iniciativa legislativa responde a una motivación política, y no permite ir más allá de su visibilización como problema social que hay que solucionar. Aunque en la valoración de las soluciones difieren en enfatizar, bien los mecanismos de ayuda a las víctimas –en sentido positivo–, bien su capacidad de evitar o prevenir que haya nuevas víctimas –en sentido negativo–. El primero se remite a las atribuciones ‘teóricas’ de la ley, sobre el papel, y el segundo se remite más bien a los ‘hechos’, a los datos, que refrenda desde su posición profesional.

Las personas informantes también hacen referencia a la denominada ‘perversión de la ley’, su instrumentación, lo que conllevaría la inversión de sus efectos, convirtiendo al hombre en víctima y estereotipando a la mujer de manipuladora (Cubells, Calsamiglia y Albertín, 2010a). Esta consideración del uso instrumental de la ley remite a las premisas en que ésta se sustenta, incluyendo las nociones de lo que es género, violencia y violencia de género, comentadas más arriba. En particular, esa posible ‘perversión de la ley’ pone en evidencia la falta de discernimiento respecto a lo que constituye violencia o bien ‘desavenencias de pareja’, así como la ‘proporcionalidad’ en las medidas penales a aplicar, según el caso:

“el problema que existe, es que yo, policialmente, por mi experiencia, hay muchas mujeres que se aprovechan de esta Ley, y que acuden a comisaría a tramitar un expediente de violencia de género, simplemente por el hecho de que es el camino más corto y más fácil para lo que se llama un divorcio [...] Si ahora inmediatamente se le detiene, se le aplica esta orden de alejamiento, estamos hablando de que este hombre tiene que salir de su casa, que posiblemente esté pagando, tenga que alejarse de sus hijos, ¿sabes?, simplemente por discusiones o desavenencias de pareja, como cualquier otra. Entonces, creo que la desproporción es bastante grande” (E.P.1).

Sanahuja (2006) alerta de la excesiva concesión del número de órdenes de alejamiento que refleja por parte de jueces y fiscales una cierta actuación defensiva que les lleva a anticiparse a supuestas agresiones sin discernir la frecuencia, gravedad e intensidad. Ello tiene como consecuencia la perversión del sistema por la dificultad de controlar la cantidad de órdenes concedidas.

Oportunidad u obligatoriedad de la interposición de la denuncia

Todos nuestros informantes estiman adecuada y necesaria la interposición de la denuncia para hacer frente a los malos tratos. Ahora bien, hay quienes matizan su respuesta afirmando que no todos los casos deben ser tratados por el sistema jurídico-penal, lo que no la haría siempre obligatoria. A continuación vemos qué argumentos utilizan para estar a favor o en contra de la obligatoriedad de la denuncia, además de dar cuenta de por qué hay situaciones en las que no se da ese primer paso de interposición de la denuncia. Nos aproximamos también a una comprensión de cuáles son las principales reacciones que produce en las y los profesionales la renuncia de muchas mujeres a hacer uso del recurso que les abre la vía penal, por ejemplo, los casos en que deciden retirar la denuncia o no declarar contra su presunto agresor.

Las personas que afirman que no todos los supuestos deberían denunciarse se basan en la previa y necesaria ponderación de los casos, en cuanto a que la violencia de género tiene

distintos niveles de frecuencia e intensidad. Se refieren así a los casos de violencia puntual como, por ejemplo, un zarandeo, que se presentan desvinculados de todo el proceso que acarrea la violencia de género, minimizando los hechos que puedan haber ocurrido en el pasado y prestando atención únicamente a ese hecho puntual. Argumentan que la vía penal no es la mejor solución, a sabiendas de que hoy por hoy es la que hay, sin perjuicio de hacer referencia a otros mecanismos como es la mediación.

“¿Es la vía penal la mejor solución? Hoy por hoy quizás es la única solución. Yo a veces creo que depende el nivel de gravedad, el nivel de frecuencia y el nivel de intensidad de la violencia de género, debería de haber otros mecanismos, dígame la mediación donde quizás un hecho puntual [...] por una discusión donde tu pareja, hombre, simplemente te agarra del brazo y te zarandea porque se pone nervioso por una discusión que se haya mantenido, por los motivos que sea, [...] me parece demasiado” (E.J.2).

Respecto a los motivos por los cuales las mujeres no deciden denunciar su situación de maltrato, las y los profesionales aducen a diferentes motivos, entre ellos, el miedo que sienten muchas a no ser creídas y, por tanto, sentirse desprotegidas, e incluso el estigma social que les puede llegar a producir. Es decir, son motivos que dan cuenta de los efectos que puede generar en las mujeres víctimas la entrada en el sistema penal como una vía posible para hacer frente a los malos tratos, unido al miedo a la falta de comprensión social y del entorno familiar.

La crisis económica en el contexto actual también ha sido alegada como un motivo más para la baja tasa de denuncias por violencia de género, que se añade al efecto de los discursos hegemónicos que todavía circulan en la sociedad española en relación a la violencia en la pareja, con la falta de apoyo y la sensación de incompreensión que conllevan:

“Pues..., en tiempos que estamos de crisis pues como te he dicho antes, por no abandonar el hogar, por encontrarse con una mano delante y otra detrás, a veces los hijos son los que las obligan a.... Incluso hay muchas mujeres que sienten vergüenza de denunciar los hechos, o incluso el discurso constante y hegemónico de “tienes que aguantar”, “tú te has casado, es para toda la vida y tienes que aguantar”, y no se encuentran con la ayuda en el entorno que las diga “lo que te está pasando no es normal y tienes que seguir adelante por ti y seguir...” Yo creo que son muchos los motivos por los que no denuncian, pero yo sí que les diría que denunciaran porque es un primer paso importante” (E.A.2).

Este ‘primer paso’, que se considera importante, debe relacionarse con la opción que el legislador hace de la denuncia, la cual es requisito imprescindible para que las mujeres maltratadas accedan a todo tipo de medidas, no solo de protección, como pueda ser la Orden de alejamiento, sino también respecto a medidas de carácter asistencial, económicas así como el reconocimiento de los derechos laborales (Castillejo, 2011; Castillejo y Serrano, 2013; Schmal y Camps, 2008; Faraldo, 2011). Esta situación acarrea serios problemas en su práctica, dado que no todas las mujeres toman la iniciativa de denunciar, además de los supuestos en que deciden retirarla y renunciar a la continuación del proceso.

También se ha hecho alusión, como posible motivo para no dar el paso de denunciar los malos tratos, al no estar preparada la mujer psicológicamente. A las dificultades económicas para sustentarse por sí misma, el informante añade que existe un ‘vínculo psicológico’ que predomina sobre éste ‘vínculo económico’:

“hay un vínculo psicológico que tienen que superar, ¿vale?, y luego hay un vínculo económico, es decir, una persona tiene que vivir, tiene que comer, y tiene que subsistir.

Entonces, una mujer que, eh... que es ama de casa, que no tiene empleo, no tiene formación, tiene hijos, evidentemente, si se separa querrá llevarse los hijos consigo, y separarlos de esa persona que la está maltratando, pues una persona que no tiene recursos, pues lo tiene mucho más difícil que otra persona, pues que... sí que tenga recursos, que tenga su trabajo o que tenga su formación, o tenga una independencia económica que la pueda ayudar, ¿vale? Pues como lo hemos dicho antes, también existe un vínculo psicológico que, aunque esta mujer tenga esos recursos, pues psicológicamente no está preparada para ver esa situación y querer hacerlo, ¿no?" (E.P.1).

Debemos tener en cuenta, que no es tan extraño o infrecuente en la práctica encontramos supuestos en los que las mujeres, previa interposición de la denuncia por malos tratos, se arrepienten y acuden al Juzgado o dependencias policiales pidiendo que se retire dicha denuncia contra su presunto agresor. Estas situaciones comportan en las y los profesionales distintas reacciones o emociones, más bien negativas, que pueden ser matizadas en cuanto a su significado y a las implicaciones que conlleva cada forma de respuesta. En ese sentido, parece que existe un malestar compartido, una sensación de impotencia y frustración vivida por los operadores jurídicos y policiales que han tenido contacto con estas situaciones de forma directa, aunque la forma cómo se enfrentan a dicha experiencia va a tener matices distintos, según se entienda la actuación de las mujeres como una 'tomadura de pelo' o como muestra de su 'masoquismo', o bien dé pie a una reflexión crítica sobre los límites de la propia actuación profesional y el modo en que ésta podría ser mejorada, partiendo de la necesidad de comprender a la mujer, sus motivaciones, sus necesidades y sus expectativas sobre lo que podría constituir una respuesta 'adecuada' del sistema penal.

Así lo expresaba, por ejemplo, una de las abogadas que participaron en la investigación:

"Impotencias, y hay veces que a lo mejor, el hecho de replantearme a mí misma si he sabido llevar bien, o sea, hacer bien mi trabajo. Porque hay veces que, yo no soy de las personas que piensa que sí que es masoca, porque sí que hay personas que sí que lo piensan, mucha gente, sobre todo, cuando retiran la denuncia, cuando no denuncian y dicen "es que a esta mujer le gusta que la peguen", yo no. Mi cabeza, es de decir, algo he hecho mal o lo que es la protección penal ella no la ve adecuada porque tiene miedo [...] miedo a la incertidumbre, al agresor mismo, al no encontrar la respuesta adecuada en el sistema penal" (E.A.2).

Claramente, se ve cómo en este último caso el cuestionamiento respecto a hacer bien el propio trabajo permite ir más allá de la experiencia de impotencia, para intentar entender la complejidad que comporta el proceso y/o dinámicas de la violencia de género, mientras que, por el contrario, la actitud de enfado frente a lo que se percibe como una toma de pelo evidencia una falta de empatía hacia las mujeres inmersas en este tipo de violencia, además de una falta de tolerancia ante las resistencias que oponen frente a las normas o protocolos establecidos por el sistema jurídico-penal, que al ser aplicados con carácter general, no permiten de hecho una adecuada contextualización de los casos¹.

La siguiente cita puede ilustrar la dificultad de empatizar con las mujeres que sufren malos tratos, primando una vez más por encima de todo las normas, los protocolos y los roles profesionales asignados, en el sentido de que no dan opción a retirar la denuncia, desde la consideración del

¹ Sobre la sensación de frustración y la incompreensión con que se enfrenta la actuación de las mujeres, en cuanto que contraviene las expectativas sobre lo que se entiende debe hacer una víctima (lo que desde el propio sistema penal se entiende como una actuación 'razonable'), puede citarse los trabajos de Cubells, J., Calsamiglia, A. y Albertín, P. (2010a,b).

delito ('público'), la gravedad del riesgo y la apelación a la responsabilidad profesional, a los que subyace una representación homogénea y estandarizada de todos los casos:

“Nosotros somos profesionales y tenemos que cumplir con la ley, entonces, es un delito público y policialmente, es que no hay opción para retirar la denuncia, no hay opción” (E.P.1).

Otro de los malestares que hemos encontrado en los discursos, es respecto al desamparo que pueda encontrar la mujer en los casos en los que se desdice y ésta sea considerada como una víctima legítima, merecedora del apoyo del sistema jurídico-penal. Es decir, que respecto a las mujeres que retiran la denuncia, se niegan a declarar o se retractan de todo lo que en su momento dijeron, se plantea la duda sobre si está ante una 'víctima real', lo que justificaría una actuación al margen de su propia voluntad, o en su defecto, lo que puede llegar a percibirse como una situación de 'desamparo', sin que entre ambos extremos parezca existir otra alternativa: actuar según la ley o no actuar en absoluto, condenar o absolver, sin que exista ninguna opción intermedia. Problemático se plantea pues la cuestión de legitimidad y el alcance de la actuación pública en los supuestos de 'víctima real':

“Es un malestar en cuanto a preocupación por si realmente estamos ante una víctima real de la violencia de género, porque a partir desde el primer momento en que la víctima se encierra en banda y no tienes otra serie de pruebas, de testigos, de médicos, o de policías que hayan podido ver agresiones, y tú digas, bueno, “usted retírela, usted si quiere se acoge al derecho de no declarar pero si yo tengo pruebas que este señor la ha golpeado o la ha agredido, yo lo voy a condenar”. Bien, en esos casos no hay problema porque digamos que lo que es el Estado puede conllevar incluso a protegerla, incluso en contra de su propia voluntad, bien sea por miedo o bien sea porque no quiere que le pase nada a su pareja, bien. El problema es cuando se tiene que paralizar el procedimiento, o se tiene que sobreseer, en estos casos, o se tiene que absolver ya en el día del juicio porque la única prueba, imagínate, casos de amenazas, muertes, si no hay testigos es la palabra de uno contra la palabra del otro. Si la víctima empieza a desdecir y se acoge al derecho a no declarar y dice que “no, que esas amenazas no existieron”, no tienes ninguna prueba más, o sea, ahí ya no puedas acogerte a nada más, con lo cual tienes que absolver. [...] La sensación mía como juez es un poco de preocupación, no solo por el hecho de tener que absolver sino por el hecho de que creo que a partir de ese momento se marca o se inicia una situación de desamparo hacia la víctima. Vuelve a estar desprotegida porque, obviamente, si había medidas cautelares, se dejan sin efecto, y con lo cual pueden volver a convivir, pueden volver a comunicarse... (E.J.2).

Como hemos avanzado, la misma persona reconoce que, en los supuestos en los que queda acreditada una merma de capacidades volitivas, nos encontramos realmente con un grave problema en cuanto a dónde está el límite para que el Estado interfiera en las relaciones privadas de pareja, haciendo alusión en ese contexto al recurso a la mediación como una vía alternativa para los supuestos de violencia de género de menos intensidad, a los que se vuelve a hacer referencia como una forma de violencia “puntual”, lo que contrasta con la percepción que la misma persona tiene de la violencia como un proceso que puede ir ‘in crescendo’:

“Ahora sí, sí que he tenido casos en los que tú percibes que hay una serie de informes de los psicólogos, de donde te están diciendo pues que el maltratador da un perfil muy agresivo, muy peligroso, muy manipulador, que la víctima lleva muchos años con esa persona, que la víctima es fácilmente influenciable, que la víctima su voluntad ya no es autónoma, y que te das cuenta de que tienes que absolver, tienes que sobreseer y archivar el asunto, internamente te queda un poco el sabor agri dulce de decir pues probablemente a esta

persona, tarde o temprano, eh... pues va a tener algún percance quizás mayor de lo que estamos enjuiciando aquí. Y te genera un poco esa impotencia, que no puedas hacer más, que no puedas adoptar ningún tipo de medida de protección. Claro, yo también entiendo que eso muchas veces es complicado porque dónde ponemos el punto intermedio donde el Estado debe interferir dentro de las relaciones personales de pareja, y dónde hay que dejar cierto margen a que la propia pareja, como te he dicho antes, a lo mejor ante un hecho puntual, leve, pues en vez de ir a la vía penal vayan a la mediación, que no sea el Estado con medidas ya tan gravosas como penas de prohibición de aproximación o medidas de prohibición de aproximación, sino que sea la propia pareja que con un mediador intente buscar una solución amistosa, civil, sin tener que ir a los juzgados..." (E.J.2).

Frente al actual sistema penal se proponen, pues, alternativas como la mediación penal, con el fin de afrontar la violencia de género de un modo más integral y desde distintas perspectivas, ofreciendo una participación activa tanto a la víctima como al victimario, y reforzando los fines de reinserción y reparación. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el recurso a la mediación en estos delitos está expresamente prohibida (art. 44.5 LOGV), siendo incompatible con el modelo de política criminal actualmente implantado (Subijana, 2011), el cual estandariza la respuesta penal. Expresión de esta uniformidad es la imposición obligatoria de la prohibición de aproximación para todos los casos de maltrato en la pareja que, como veremos a continuación, conlleva entre otros efectos desatender las necesidades e intereses de las mujeres, al mantener la lógica de que todas ellas debe separarse y querer el castigo del agresor (Larrauri, 2005).

b) La prohibición de aproximación en los delitos de violencia de género

El automatismo obligatorio del art. 57.2 CP: legitimidad, ventajas e inconvenientes

Actualmente la prohibición de aproximación como pena accesoria se impone con carácter preceptivo en todos los delitos (no faltas) de violencia de género y violencia doméstica (art. 57.2 CP), es decir que esta imposición obligatoria no atiende a las circunstancias concretas del caso, como es la gravedad de los hechos o el peligro que el delincuente represente, a diferencia de lo que ocurre con otros delitos que sí son tenidas en cuenta (art. 57.1 CP).

Ante el estado de la cuestión, queremos conocer en los discursos de nuestros informantes, qué opinión tienen respecto a este precepto, si es legítima o no su aplicación de forma automática y obligatoria a todos los casos de violencia de género, qué ventajas y qué inconvenientes puede tener este automatismo obligatorio.

Hemos podido comprobar que existe un amplio consenso en no considerar correcta su aplicación con carácter preceptivo a todos los casos de malos tratos. Las personas entrevistadas abogan por una reforma en la redacción del articulado de modo que permita a los jueces y/o tribunales valorar las circunstancias concurrentes, caso por caso, dado que todos no son iguales.

Algunos de los operadores califican de "absurda" esta medida pero en relación a la tardanza de la justicia, es decir, cuando se impone al cabo del tiempo y la pareja ya ha reanudado la convivencia y rehecho sus vidas:

"Las penas tienen su finalidad de prevención en el momento en el que la tienen que tener, no cuatro o cinco años después cuando a lo mejor incluso o han rehecho su vida o, incluso a lo mejor cada uno ha rehecho su vida de forma individualizada y uno está viviendo en Boston y el otro en California, y ya no han vuelto a cruzarse... ¿Es necesario poner esa pena...? Yo veo que es absurda" (E.J.2).

También se hace referencia a que dicha aplicación preceptiva de la prohibición de aproximación es una evidencia de la desconfianza que existe en el sistema judicial español en relación a los jueces, instando la necesidad de confiar en las personas expertas y profesionales capaces de discernir en qué casos es conveniente aplicar o no la mencionada prohibición:

“Ahí al juez no le deja margen, eso es un poco las consecuencias que padecemos en el sistema judicial español de, por parte del legislador, querer desconfiar del juez y tasarle al juez qué es lo que tiene que imponer, [...] ¿Sería preferible dejarlo en las dos opciones al juez? Yo creo que sí, yo creo que sí, pero yo hablo desde la perspectiva quizás que hay que confiar en el juez de que es un profesional que está preparado y que sabe discernir en qué casos pues a lo mejor no sería necesario aplicar ese automatismo del 57.2” (E.J.2).

En el mismo sentido, se alude a la preparación suficiente para confiar en su criterio en cuanto a la decisión de imponer o no el alejamiento forzoso. La preparación o profesionalidad a la que se hace alusión, es en un sentido abstracto, es decir, como un atributo que se supone acompaña el cargo. No obstante, dada la ambigüedad y el margen de discrecionalidad que otorga la ley en cuanto a determinar cuando estamos ante violencia de género, deriva serios problemas de interpretación². Por otro lado, esa atribución de preparación suficiente, en abstracto, parece que hace innecesaria, de forma implícita, la formación específica en violencia de género y aun la existencia de juzgados especializados. De hecho, algunos/as de nuestros informantes no estiman que los cursos de formación específica en esta materia sean necesarios. Esta situación es el más claro ejemplo del efecto que conlleva los repertorios empirista y profesionalizado en cuanto que tienen una mirada superficial que estandariza y homogeneiza todos los casos de violencia de género.

“yo creo que los jueces tienen preparación suficiente para resolver los casos porque ése es su trabajo, y quien puede conocer las circunstancias de supuesto y hecho, que conoce de las circunstancias concretas del caso supuesto que está enjuiciando, que es el juez y las partes. Entonces yo creo que el juez debería tener posibilidades de decidir si quiere o no quiere, si estima oportuno o no adoptar ese tipo de medidas. No que este tipo de medidas tenga que venir forzosamente”. (E.J.3).

También, en el siguiente fragmento uno de nuestros informantes hace alusión a supuestos en los que los que las mujeres se aprovechan de la Ley y en particular del automatismo que conlleva esta medida de protección, en el sentido de instrumentación que antes comentamos:

El juez es el profesional y el que tiene que valorar [...] aquí estamos hablando de violencia de género que puede ser desde un empujón hasta una agresión grave, entonces, el abanico es demasiado amplio como para utilizar todos una medida que tenían que aceptar de la mitad para arriba o hacia casos más extremos, y que sea el juez el que tenga que valorar. Entonces, ¿qué pasa? Es que esto es así, es un país de picaresca, un país de está hecha la trampa y te vienen muchas mujeres que se quieren separar, y mira..., pues lo más fácil que es, decir que me menosprecia, que no sé qué..., y orden de protección y nada” (E.P.1).

En cuanto a las ventajas e inconvenientes de la imposición obligatoria de la prohibición de aproximación, se afirma que éste tiene más ventajas que inconvenientes. Uno de los problemas de la justicia, por ejemplo, la tardanza o la respuesta no inmediata del derecho penal, es uno de

² Véase “Grietas en la lucha contra el machismo”, *El País*, 24 de octubre de 2011. Disponible en: http://elpais.com/diario/2011/10/24/sociedad/1319407201_850215.html

los argumentos a los que se recurre para defender que no tiene sentido aplicar dicho automatismo obligatorio, como antes se ha visto, dado que lo correcto sería que la pena establecida para cada ilícito se aplicara al momento de la comisión o en el plazo más breve posible, no diez años más tarde, cuando quizá una persona ya ha rehecho su vida, se reeduca e inserta en la sociedad, por tanto, aplicar esta pena ya no tendría sentido. En ese sentido, la ventaja del automatismo obligatorio solo se concibe cuando existiera inmediatez en juzgar la conducta delictiva.

Otro de los inconvenientes a los que se hace referencia en los discursos respecto a la imposición obligatoria de la mencionada prohibición, es la referente a los efectos de la separación, no solo de las víctimas sino también de los hijos y todo el entorno del que los hombres se ven apartados, lo que plantea de nuevo la cuestión de la proporcionalidad del castigo y la necesidad de discernir la gravedad del delito:

“cada caso es individual y hay que saber valorar, [...] imponer la orden de alejamiento no es un alejamiento de esa persona, también lo es de los hijos y de todo el entorno familiar, y si estamos hablando de una convivencia, ese hombre tiene que abandonar su casa, eso es bastante drástico, y estamos hablando que violencia de género puede ser desde un empujón hasta matar a una persona, entonces, el abanico es muy amplio y tomar una medida tan drástica para todo ese abanico me parece que es desproporcionado” (E.P.1).

En definitiva, la mayor de las ventajas o beneficios que se señala puede aportar la aplicación automática de la prohibición de aproximación es respecto a los supuestos graves para tomar distancia obligatoriamente, y aun así, no parece que la obligatoriedad constituya en sí garantía, respecto a la seguridad de la víctima, a pesar de ser percibida como una medida drástica o extrema:

“por mucho que le impongan a una persona una orden de alejamiento, va a hacer lo que le dé la gana, pero si el asunto es una situación de violencia de género grave donde ella tiene muchísima dependencia, y la situación es grave [...] Creo que en esos casos ayuda, creo que la ayuda, por decirlo de alguna manera, igual es muy talibán pero una distancia, tomar distancia obligatoriamente.” (E.A.1).

De los argumentos descritos, hemos podido comprobar la disconformidad en la mayoría de profesionales de la imposición obligatoria de la prohibición de aproximación y las ventajas e inconvenientes que esta puede acarrear en su práctica. Instan que la aplicación de esta medida de protección quede a criterio del órgano jurisdiccional, previa valoración de las circunstancias concurrentes³, lo cual cabría la posibilidad de que las mujeres sean escuchadas y tenidas en cuenta a la hora de aplicarse la mencionada medida. No obstante, como veremos a continuación, hay discrepancia y matices en cuanto a la valoración del consentimiento de las mujeres.

El papel de la voluntad o el consentimiento de las mujeres en la imposición de la prohibición de aproximación y su quebrantamiento

En este apartado pretendemos dar cuenta de las consideraciones de los y las profesionales del ámbito jurídico y policial en cuanto a la apreciación o no del consentimiento de las mujeres a la

³ Esta misma postura es la defendida por el *Grupo de Expertos y Expertas en violencia doméstica y de género del CGPJ*, expresada en su Informe de 2011. Disponible en: http://www.observatorioviolencia.org/upload_images/File/DOC1296554159_INFORME_PROBLEMAS_TECNICOS_LO_1-2004-PROPUESTAS_LEGISLATIVAS-2011_01.pdf

hora de imponer la prohibición de aproximación y a efectos de la responsabilidad penal del sujeto obligado a su cumplimiento. Otra de las cuestiones que indagamos, en opinión de las personas expertas, es conocer qué argumentos sostienen para justificar si procede o no penalizar a las mujeres que consienten o inducen el quebrantamiento de la mencionada prohibición.

En cuanto a la valoración del consentimiento de las mujeres que posibilitan el acercamiento con su (ex)pareja, previa imposición de la pena o medida de la prohibición de aproximación, predomina el discurso hegemónico de no otorgar ningún valor a efectos jurídicos, pues solo una minoría de las personas entrevistadas considera que sí habría que tener en cuenta su voluntad, sin perjuicio del contexto concreto y las circunstancias del caso, entre ellas, el proceso de violencia de género y la existencia de un vínculo afectivo con el agresor:

“La opinión de la víctima sí que hay que tenerla en cuenta pero con todas las circunstancias. Vinculante al cien por cien no, tenerla en cuenta sí, porque entonces pierde un poco el sentido todo lo demás, que no es una persona ajena que te la has encontrado en la calle, es una persona que está saliendo de una cadena ahí de cosas” (E.J.1).

No obstante, la persona entrevistada da cuenta de lo difícil que resulta valorar el contexto en sí, investigar todo lo concerniente al caso y, en particular, la lentitud de la justicia:

“Por eso sí que hay que escucharla pero ver todo. ¿Hay tiempo suficiente para investigar todo eso? ¿Se van a acordar todas esas medidas?, ¿van a ser lo suficientemente rápidas para acordar una decisión en ese sentido? Desde que se pide un documento en un determinado sitio y llega, pasan días, meses... no es tan rápido...” (E.J.1).

En el mismo sentido, se insta la necesidad de valorar todas las pruebas en su conjunto para que quede acreditada la voluntad de las mujeres y que ésta tenga algún efecto a la hora de imponer o no la prohibición de aproximación:

“dónde dejamos ese margen de maniobra o esa autonomía de voluntad hacia la mujer. Claro, yo entiendo que tienen que ser casos donde queda acreditado, y en eso creo que es el juez, que una vez que ha valorado a la víctima, al agresor, pues que no te da la sensación de ser peligroso, que a ella la estás viendo que está manifestando que no tiene miedo, y te da la sensación de que te lo está diciendo de forma sincera, que no está contaminada esa declaración por él o porque esté amenazada por él, donde además tienes unos informes donde están diciendo psicólogos que no ven indicios de peligrosidad, que ella tiene su autonomía perfectamente, que no está sometida a él” (E.J.2).

Por contra, quienes no están a favor de otorgar relevancia alguna al consentimiento prestado por la beneficiaria de la prohibición de aproximación, argumentan que ellas son quienes deben colaborar con la justicia para poder salir de la situación en la que se encuentran inmersas:

“la víctima tampoco puede pretender, es que... “yo soy víctima y es que lo tiro todo”. Yo no puedo responder por ti porque hayas tenido la mala suerte de toparte con un cenizo y con un desgraciado. Vale, es que no me cargues a mí esa responsabilidad, yo te puedo ayudar, pero tú va a tener que colaborar... Entonces, en fin, necesitamos un entendimiento por parte de las víctimas en ese sentido. Podemos comprenderlas y tal..., pero el camino lo tienen que recorrer ellas, desgraciadamente”. (E.A.1).

También se procede a distinguir cuándo debe prevalecer el consentimiento de las mujeres y cuándo es el sistema jurídico-penal el que debe actuar, como una cuestión de facto:

“Eso es muy relativo, es decir, la voluntad de la mujer la impone cuando ella va y retira la denuncia o retira la orden de protección... Pero si tú no la retiras, yo creo que ahí el que sigue teniendo que imponerse es el sistema penal” (E.A.2).

En algún caso, se presume también la irracionalidad de las mujeres que están inmersas en la violencia de género, justificando así no dar relevancia alguna a las mismas, desde una aproximación a la ley que se presume, de entrada, como competencia profesional y, por definición, justa:

“creo que debe prevalecer lo que diga el Juez, efectivamente, porque en este caso el derecho no es dispositivo, no está a disposición de las personas [...], muchas veces hay una dependencia de la mujer, que muchas veces quieren retirar la denuncia, que esperan que su pareja cambie, y ellas mismas no son capaces de ver este problema, entonces, pienso yo que no están facultadas para tomar este tipo de decisión” (E.P.1).

Estas situaciones de quebrantamiento consentidos e inducidos suscitan mucha controversia en la doctrina y jurisprudencia. De hecho, las soluciones que se han llegado adoptar son dispares: eximir de responsabilidad al obligado por la medida de protección al considerar atípica la conducta; castigar exclusivamente al obligado pese a ser consentido por la mujer el quebrantamiento de la medida de protección; y castigar tanto al obligado como a la persona beneficiaria (Montaner, 2007). Actualmente, la jurisprudencia resuelve la problemática del quebrantamiento, por un lado, no otorgando relevancia alguna al consentimiento de las mujeres al considerarlo como un delito público, y por otro lado, cuando sí se otorga relevancia al consentimiento prestado por ellas, se entiende que en algunos casos está viciado por la violencia psicológica que padecen, como puedan ser las amenazas o coacciones (Laliga, 2013).

Con la pretensión de conocer más de cerca la opinión de las y los profesionales y bajo qué argumentos se sostienen estas opiniones respecto a la problemática, procedimos a preguntar si estiman correcto o incorrecto que se penalizara a las mujeres que posibilitan e inducen dicho quebrantamiento.

La mayoría de las personas entrevistadas consideran que las mujeres que posibilitan y/o consienten el acercamiento con su (ex), previa imposición del alejamiento forzoso, sí deben tener responsabilidad penal por la conducta realizada. De hecho, uno de los agentes de policía nos confirmó que, efectivamente, en uno de los supuestos presenciados, se procedió a detenerlas por inductoras.

A continuación se recogen distintos argumentos a favor de la penalización a la mujer que posibilita e induce el quebrantamiento de la pena o medida, cuyo fundamento se asienta en el principio de la indisponibilidad de la pena para las partes, tanto para la víctima como para el agresor:

“Entonces, si resulta que el Estado impone coercitivamente unas determinadas medidas y luego resulta que la víctima hace caso omiso de ellas, a mí no me parece justo que la víctima no tenga ningún tipo de consecuencias y todas las consecuencias de ese quebrantamiento recaigan sobre el agresor que, con consentimiento de la víctima, está conviviendo de nuevo con ella o se ha puesto en contacto con ella. [...] las medidas de alejamiento y las medidas de prohibición de comunicación con la víctima implican que un solo sms es un quebrantamiento de medida, y un quebrantamiento de condena está castigado con la cárcel” (E.J.3).

“el cumplimiento de la sentencia no puede quedar al albur del resto de las partes, entonces... En fin, quizá debería de haberse pensado todo mucho antes” (E.A.1).

Uno de los argumentos que se utiliza para proceder a castigar a las mujeres como inductoras o cooperadoras del delito de quebrantamiento es que utilizan el derecho penal “a su capricho”:

“Ahí hay un problema. Yo considero que penalmente, jurídicamente, a la mujer habría que imputarle un delito de cooperadora necesaria para cometer ese quebrantamiento. No cuando él merodea, obviamente, pero sí cuando la propia mujer le llama y queda con él, “oye, vente que te echo mucho de menos”, a sabiendas que hay una medida cautelar de prohibición de aproximación y prohibición de comunicación [...] No casa bien con una mujer que necesita estar protegida, cuando a su capricho le llama, o ahora está conmigo, o ahora llamo para que se lo lleven detenido” (E.J.2).

Una de las personas entrevistadas justifica el castigo solo a las mujeres que inducen, no a las que ‘son incapaces de evitar’, debido a una situación de dependencia, dejando entrever que toda mujer que posibilita e induce el quebrantamiento de la prohibición de aproximación no está inmersa en la violencia de género, es decir, no actúa como lo haría la víctima:

“No creo que haya que castigar a todas por igual, muchas tienen dependencias, pues eso, que son incapaces para evitar y que..., pues lo de siempre. / Yo castigaría a la que hace, induce” (E.P.2).

Como hemos podido comprobar, la problemática es compleja y no encuentra fácil solución, pues existen argumentos en contra y a favor de que la mujer responda penalmente por la conducta descrita más arriba, según el Código Penal. A ello, hay que añadir la controversia que suscita la regulación del actual delito de quebrantamiento (art. 468.2 CP), el cual no hace distinción de trato según se trate de una medida cautelar o de una condena (Laliga, 2013). Cuestiones que abordamos en el epígrafe siguiente, además de dar cuenta de las limitaciones que conlleva el cumplimiento de la prohibición de aproximación.

Limitaciones en el cumplimiento de la prohibición de aproximación como medida cautelar y como pena accesorio

¿Cabe mantener que todo incumplimiento de la prohibición de aproximación constituye un delito de quebrantamiento, independientemente de cómo sea adoptada la mencionada prohibición, es decir, como medida cautelar o como pena accesorio? ¿Qué justifica que a dos figuras jurídicas con idéntico contenido, pero con distinto trato jurídico, se les aplique la misma consecuencia, como es la imposición automática de la pena privativa de libertad?

La mayoría de las personas entrevistadas sí distinguen el tipo de quebrantamiento que pueda producirse como consecuencia del incumplimiento de la mencionada prohibición, atienden según ésta haya sido impuesta como medida cautelar o como pena accesorio. Argumentan la prevalencia de la imposición de la pena de prisión en los supuestos de quebrantamiento de condena y no en la medida cautelar, máxime cuando cabe el cese de dicha medida cautelar, previa valoración de las circunstancias que fueron tenidas en cuenta en el momento de su adopción.

“Yo creo que una cosa es el quebrantamiento de condena y otra cosa es el quebrantamiento de la medida cautelar. [...] Que se vulnere esa medida cautelar no tendría que ser directamente un quebrantamiento de condena, o sea, una medida cautelar han cambiado las

circunstancias, y no la necesita. Pero si una persona ha sido condenada, incumple la pena, ahí sí que me parece bien”. (E.J.1).

“está claro que una sentencia digamos es un eslabón más, ha habido un juicio y quizás tiene más peso una sentencia [...] Entonces, a lo mejor si hay una medida cautelar donde prohíbe la aproximación y, además, un reproche tan duro como es la pena de prisión, [...] yo creo que ahí lo que el legislador está intentando es que “oiga, hay una medida cautelar mediante un auto, como usted se aproxime a la víctima e intente atemorizar, la intente coaccionar, la intente sugestionar, le voy a poner la mayor pena de prisión”. Quizás vayan por ahí los tiros a los efectos de dar una mayor protección a la víctima de violencia de género. Yo creo que, personalmente, en líneas generales es acertado, aunque entiendo que en algunas ocasiones pueda ser excesivo” (E.J.2).

Se afirma que el mencionado precepto es defectuoso en base a que no distingue entre el tipo de quebrantamiento, y a que imposibilita ponderar la gravedad de este quebrantamiento:

“no hace distinción entre lo que es la medida quebrantada o la condena quebrantada. Da igual que tú quebrantes nimia que una condena grave, porque ahí lo que se está castigando es la voluntad contraria al ordenamiento jurídico, es decir, no hacer caso lo que la Administración de Justicia ha dicho. Lo que pasa es que claro, en la realidad te encuentras con supuestos que dices “madre mía, y esto”, que objetivamente implica un quebrantamiento de condena y dices “esto cómo puedo condenarlo” (E.J.3).

Por otra parte, hay quienes sostienen que la aplicación preceptiva de una orden de alejamiento resulta dudosa en su efectivo cumplimiento, máxime en casos de violencia de género dónde existen lazos afectivos y una dependencia absoluta:

“Vamos a ver, en un delito en el que no se conocen las personas si le impone la obligación de no acercarse y demás lo cumplirá porque no se conocen de nada, pero en una relación de pareja en la que han estado, si antes no se han roto los lazos afectivos, uno va a ir y el otro va a volver, y el otro va a acosar. Y luego ¿cómo haces cumplir tú que la persona no acosa? [...], ¿cómo controlas eso? Por mucha orden de alejamiento que haya, ¿se va a cumplir? Seamos sensatos, ¿se va a cumplir eso?” (E.J.1).

Precisamente, otro de los inconvenientes a los que se aduce como limitación en el control del cumplimiento de la prohibición de aproximación es la falta de medios para llevarla a cabo, concebida en ese sentido, principalmente, como un problema técnico:

“De todas formas, si no hay medios, por mucho de que pongas una Orden de que no se acerque o que no se aproxime a tanta distancia, vamos a quedarnos igual” (E.A.2).

La falta de medios económicos así como la falta de personal, y en particular, personal especializado, está presente en la mayoría de los discursos de las personas entrevistadas:

“Por lo general sí que hay dificultades y hay poco personal... Pocas personas que se encarguen de estos temas. Que la gente que se encarga de ellos, es la gente que se encarga del resto de delitos también. Sí que hay especializados pero cuando se les desborda..., el resto tiene que encargarse” (E.P.2).

“Límite pues presupuestario y económico, es decir, para que esas órdenes se cumplieran efectivamente, yo soy de la opinión que debería de haber un Cuerpo especial de la policía, sobre todo, de la policía local por la proximidad, que se dedicara a eso. ¿Para eso qué necesitamos?, más presupuesto...” (E.A.2).

No obstante, hay quien reconoce que la seguridad completa a una persona beneficiaria de la prohibición de aproximación es imposible y un incremento de medios no es la solución:

“Vamos a ver, es que yo no creo que el Estado y el ordenamiento jurídico tenga que garantizarnos la protección absoluta, vivir es un riesgo. Entonces, un guardaespaldas constante pues no, no puede ser, es que no puede ser” (E.A.1).

Ante las evidentes limitaciones en el control y efectivo cumplimiento de la medida o pena de alejamiento, las y los profesionales sugieren como mejora soluciones también, y sobre todo, desde un punto de vista técnico: medios electrónicos, mayor dotación de recursos económicos y materiales, y más medios personales y asistenciales.

No obstante, conviene señalar que las limitaciones que encuentra la aplicación efectiva de la prohibición de aproximación puede darse muchas veces en el uso que sobre la misma se haga, pues como hemos comentado más arriba, la falta de discernimiento, de la valoración caso por caso, y la falta de consideración del propio proceso de la violencia de género puede suponer una barrera al control y efectivo cumplimiento de la medida o pena.

CONCLUSIONES

“La estrategia emancipadora pasa por entender las estrategias de los grupos dentro del sistema que los excluye para pasarse a escuchar y crear espacios donde las experiencias de estos grupos sean escuchadas y apoyadas como punto de partida para la estrategia jurídica [...] Los operadores jurídicos como técnicos tienden a dar la perspectiva e imponer la estrategia legal adecuada sin considerar que la persona que acude a su servicio quizás tiene una estrategia que tiene sentido porque es el sentido que quiere darle a la acción en el derecho” (Mestre, 2006: 184).

Los distintos operadores jurídicos y policiales entrevistados mantienen un discurso similar propio de la comunidad jurídica, caracterizado como un discurso científico, bien desde un repertorio empirista o profesionalizador, que se propone como única visión de la realidad, presentándola como verdadera e incuestionable. Esta visión, marcada ideológica e históricamente, conlleva minimizar los hechos así como estereotipar u homogenizar a todas las mujeres inmersas en la violencia de género, lo que tiene consecuencias en la forma de abordar las distintas cuestiones planteadas, en base a los argumentos, razonamientos y posiciones mantenidas, y que sustentan a su vez determinadas prácticas.

El análisis de los discursos recogidos evidencia claramente el predominio de estos repertorios empirista y profesionalizador, por ejemplo, en la concepción de la violencia de género como algo puntual, minimizando los hechos ocurridos en el pasado, junto al desconocimiento del proceso en que ocurre este tipo de violencia; en la desconsideración de la formación específica que permita individualizar los casos; en la falta de empatía con las víctimas, haciendo prevalecer las normas o protocolos establecidos en el sistema penal, por encima de la experiencia subjetiva de las mujeres, por tanto, no otorgando valor alguno al consentimiento prestado en los supuestos de quebrantamiento de la prohibición de aproximación.

Conviene señalar que, aunque el discurso de los operadores jurídicos se presenta homogéneo, uniforme, sin apenas fisuras, se detecta un predominio del discurso empirista en los jueces y juezas, y del discurso profesionalizado en las/los agentes policiales, los cuales pueden ser reflejo respectivamente de su distinta posición, en cuanto a la toma de decisión o a la asunción de las distintas responsabilidades asignadas en los casos de violencia de género.

Por otro lado, los testimonios examinados reflejan una importante falta de perspectiva de género, que únicamente hemos podido detectar en algunas cuestiones –consideración de la violencia de género como un proceso complejo; necesidades que manifiestan las mujeres inmersas en este tipo de violencia; reacciones ante la retirada de las denuncias, entre otras– y en una minoría de las personas entrevistadas. Esta mínima representación del repertorio de género o feminista en la comunidad jurídica se ha constatado en trabajos previos realizados en dicho ámbito; así, como señalan Cubells, Albertín y Calsamiglia “hay que entender que el predominio de un repertorio u otro está marcado por el peso del contexto donde emerge, es lógico, pues, que al acceder al contexto jurídico-penal predomine el “empírico” y el “profesionalizado” pues el contexto determina que así sea” (2010: 103).

En relación al incumplimiento de la prohibición de aproximación consentido y/o inducido por las mujeres beneficiarias, hemos detectado que la mayoría de juristas, aunque abogan por una reforma del artículo 57.2 del CP, no se refieren a las necesidades de las mujeres, como pueda ser un cese de la violencia junto al rechazo a una separación forzosa, pues el discurso que demanda dicha reforma se dirige en otra dirección, como es la tardanza de la justicia española o la desconfianza que existe hacia las juezas y jueces. Las preocupaciones que aparecen en los discursos de las y los operadores jurídicos y policiales entrevistados se centran pues en la crítica al funcionamiento del propio sistema penal y su aplicación efectiva, más que en los propios intereses de las mujeres, cuyo consentimiento es tenido en cuenta en un sentido muy relativo, y no sin muchos reparos. Se hace patente así el discurso hegemónico, en cuanto a la irrelevancia del consentimiento prestado por las beneficiarias de estas medidas, frente a una minoría muy reducida que sí opta por considerarlo, sin perjuicio del contexto concreto y las circunstancias concurrentes. Del mismo modo, se opta por la solución de penalizar estos comportamientos que muchas mujeres adoptan y se las tacha de usar el sistema penal “a su capricho”, lo cual provoca efectos perjudiciales, victimizadores y de falta de empoderamiento de las mujeres para hacer frente a su situación, fin que defiende la Ley y que entra en quiebra en su puesta en práctica.

Podemos concluir de todo ello que el ejercicio profesional en el ámbito jurídico-penal precisa de una perspectiva de género en el modo de entender el proceso que comporta la violencia de género, un proceso complejo que requiere comprender la complejidad del sistema sexo/género y el modo en que éste es encarnado en los sujetos, y por tanto, la relevancia de la subjetividad, lo que permitiría evitar caer en el error de criminalizar a las mujeres o tacharlas de “irracionales” cuando adoptan un comportamiento que se escapa de la lógica del Derecho: debe separarse y querer el castigo de su agresor (Faraldo, 2008; Larrauri, 2005).

En síntesis, la investigación cualitativa realizada, desde el análisis social del discurso, para abordar la problemática desde la perspectiva de los actores implicados profesionalmente en ella, ha permitido constatar la presencia de una visión sesgada y reduccionista, con predominio de repertorios interpretativos de tipo empirista y profesionalizado, siendo minoritaria la incorporación de la perspectiva de género en el ejercicio profesional. Se evidencia pues en el discurso de las y los operadores jurídicos y policiales una concepción de la violencia de género como un hecho puntual, desconectado del proceso que acarrea este tipo de violencia. Desde esa posición, se tiende a estandarizar los casos de malos tratos y a estereotipar a las mujeres que los padecen, desde un patrón que, además de homogeneizar, tiende a victimizarlas de forma secundaria. Se echa en falta una mirada desde las propias mujeres, más próxima a ellas, abierta a empatizar

con las víctimas y tener en cuenta su experiencia subjetiva (Cubells, Calsamiglia y Albertín, 2010b; Goodman & Epstein, 2008); Mestre, 2006; Naredo, Casas y Bodelón, 2012).

Concluimos también que, en términos jurídicos, el origen más inmediato del quebrantamiento de condena en los supuestos en los que las mujeres inducen o posibilitan la reanudación de la convivencia con sus respectivos agresores, procede de la actual regulación en el Código Penal de la aplicación preceptiva de la prohibición de aproximación (art. 57.2 en relación con el art. 48.2 del CP). En particular, la regulación actual no deja margen de discrecionalidad al órgano judicial para valorar su procedencia, estableciéndose así un automatismo obligatorio para todos los casos. Sin embargo, en base a la investigación realizada y a la revisión de la literatura sobre el tema, opinamos que la aplicación de la mencionada prohibición debería atenderse caso por caso, valorando las circunstancias presentes en el caso concreto, no solo la peligrosidad del agresor (circunstancia que sí es tenida en cuenta para adoptar la orden de alejamiento), sino también valorar el estado psicológico de las mujeres (Goldfarb, 2008).

Desde el propio discurso y la práctica jurídica, se tiende a transmitir a la sociedad en su conjunto que las mujeres inmersas en la violencia de género tienen sus capacidades volitivas mermadas, que son por ende seres irracionales, lo que se desprende, sobre todo, de aquéllas que no siguen las pautas o protocolos previstos en el sistema jurídico-penal, bien por facilitar el incumplimiento de la prohibición de aproximación, retirar las denuncias o negarse a declarar contra sus agresores. Ahora bien, frente a esta supuesta 'irracionalidad' que se sustenta respecto a determinadas mujeres, cabe afirmar, en base a la teoría de la acción de Bourdieu (1997), que los comportamientos que se escapan de la lógica jurídica no están exentos de una racionalidad práctica, una cierta lógica, a la que sin duda subyacen los mandatos del sistema sexo/género y la propia subjetividad de las mujeres, en la medida en que las normas y valores establecidos en el sistema se encarnan de forma diferente en cada sujeto. De ahí que la vía penal no pueda mantenerse en su lógica de concebir que todas las mujeres maltratadas responden a unas mismas características o que manifiestan idénticas necesidades: acceder a la vía penal, querer el castigo para el agresor y la separación forzosa (Faraldo, 2008; Larrauri, 2007). Además, en base a los recursos que se les ofrece a las mujeres maltratadas por parte del sistema jurídico, y el uso que hacen de ellos, se podría concluir que éstas no están siempre a favor del mayor reproche penal para el agresor, ni tampoco muchas de ellas quieren una separación forzosa, aunque sí, evidentemente, que la violencia no tenga lugar en la relación.

Entendemos, por tanto, que en lugar de considerar a las mujeres que sufren malos tratos como personas vulnerables, es preciso reconocer en qué medida el propio sistema jurídico puede estar contribuyendo a ello, creando así una nueva victimización, una situación contraria a los fines que se pretenden alcanzar en la legislación que lucha contra esta lacra. Evidentemente, no hay que olvidar los casos extremos de violencia de género, en los que sí se produce una merma en las capacidades volitivas pero, justamente, para prevenir estos supuestos, debemos advertir una vez más la insuficiencia de la vía penal como la única vía posible para hacer frente a la problemática. Estimamos que una aplicación eficaz de la prohibición de aproximación precisa, además de su correspondiente valoración del caso, atendiendo a las circunstancias concurrentes, para estimar si procede o no dicha aplicación, de intervenciones terapéuticas por parte de ambos miembros de la pareja que ayuden a entender por qué se está en esa situación, qué impide salir de ella y cómo llegar a una solución. En todo caso, cabría discernir qué tipo de intervenciones serían adecuadas, pues efectivamente, estamos ante situaciones muy complejas que no encuentran fácil solución, por ello, cabe reflexionar sobre esta cuestión y abrir espacios de debate y futuras líneas de investigación en aras a intentar tratar de dar respuesta a este fenómeno complejo.

BIBLIOGRAFÍA

- Alonso, Luis Enrique (1995): "Sujeto y discurso: El lugar de la entrevista abierta en las prácticas de la sociología cualitativa", en Delgado, Juan Manuel y Gutiérrez, Juan (eds.): *Métodos y técnicas cualitativas de investigación en ciencias sociales*, Síntesis, Madrid, (225-240).
- Alonso, Luis Enrique (1998): *La mirada cualitativa en sociología*, Fundamentos, Madrid.
- Antaki, Charles; Billig, Michael; Edwards, Derek; Potter, Jonathan (2003): "El Análisis del discurso implica analizar: Crítica de seis atajos analíticos", *Athenea Digital*, Nº 3, (14-35).
- Bourdieu, Pierre (1997): *Razones prácticas. Sobre la teoría de la acción*, Anagrama, Barcelona.
- Casado, Elena y García, Antonio Agustín (2006): "Violencia de género: dinámicas identitarias y de reconocimiento", en García Selgas, Fernando J. y Romero Bachiller, Carmen (eds.): *El doble filo de la navaja: Violencia y representación*, Trotta, Madrid, (86-106).
- Castillejo, Raquel (2011): "Problemas que plantea la actual aplicación de la Ley Integral", en Castillejo, Raquel (Dir.) y Catalina Benavente, M^a Ángeles (Coord.): *Violencia de Género, Justicia Restaurativa y mediación*, La Ley, Madrid, (63-124).
- Castillejo, Raquel y Serrano, Mercedes (2013): "Denuncia y dispensa del deber de declarar", en Castillejo, Raquel (Dir.): *Violencia de género y Justicia*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, (549-581).
- Cubells, Jenny, Albertín, Pilar y Calsamiglia, Andrea (2010): "Transitando por los espacios jurídico-penales: discursos sociales e implicaciones para la intervención en casos de violencia hacia la mujer", *Acciones e Investigaciones Sociales*, Nº. 28, (79-108).
- Cubells, Jenny, Calsamiglia, Andrea y Albertín, Pilar (2010a): "El ejercicio profesional en el abordaje de la violencia de género en el ámbito jurídico-penal: un análisis psicosocial", *Anales de Psicología*, Vol. 26 Nº 1, (369-377).
- Cubells, Jenny, Calsamiglia, Andrea y Albertín, Pilar (2010b): "Sistema y Subjetividad: la invisibilidad de las diferencias entre las mujeres víctimas de violencia machista", *Quaderns de Psicología*. Vol. 12 Nº 2, (195-207).
- Faraldo Cabana, Cristina (2011): "La acreditación de víctima de violencia de género como requisito necesario para ser titular de los derechos laborales reconocidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre", *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, Nº 29, (42-49).
- Faraldo Cabana, Patricia (2008): *Las prohibiciones de residencia, aproximación y comunicación en el Derecho penal*, Colección Los delitos, Tirant lo Blanch, Valencia.
- Garay, Ana, Íñiguez, Lupicinio y Martínez, Luz M^a (2005): "La perspectiva discursiva en psicología social", *Subjetividad y procesos cognitivos*, Nº 7, (105-130).
- Goddman, Lisa A. & Epstein, Deborah (2008): *Listening to battered women. A survivor-centered approach to Advocacy, Mental Health, and Justice*, American Psychological Association, Washington.
- Goldfarb, Sally F. (2008): "Reconceiving civil protection orders for domestic violence: Can law help end the abuse without ending the relationship?", *Cardozo Law Review*, Vol. 29 Nº 4, (1487-1551).
- Íñiguez Rueda, Lupicinio (2003): "El Análisis del Discurso en las Ciencias Sociales: Variedades, Tradiciones y Práctica", en Íñiguez, Lupicinio (ed.): *Análisis de Discurso. Manual para las Ciencias Sociales*, UOC (Universitat Oberta Catalunya), Barcelona, (83-124).
- Íñiguez, Lupicinio y Antaki, Charles (1998): "Análisis del discurso", *Anthropos: Huellas de conocimiento. Monográfico Psicología social. Una visión crítica e histórica*, Vol. 177, (59-66).
- Laliga Mollá, Mónica (2013): "Soluciones adoptadas por el sistema jurídico español ante el incumplimiento de la prohibición de aproximación previa inducción o consentimiento por parte de las mujeres inmersas en la violencia de género", *Diario La Ley*, Nº 8146, (8-15).
- Larrauri Pijoan, Elena (2005): "¿Se debe proteger a la mujer contra su voluntad?", *Cuadernos Penales José María Lidón*, Nº 2, (157-182).

- Larrauri Pijoan, Elena (2007): *Criminología crítica y violencia de género*, Trotta, Madrid.
- Ley Orgánica 10/1995. *Boletín Oficial del Estado*, Nº 281, Noviembre 23, 1995.
- Ley Orgánica 1/2004. *Boletín Oficial del Estado*, Nº 313, Diciembre 28, 2004.
- Mestre Mestre, Ruth (2006): *La caixa de pandora: introducció a la teoria feminista del dret*, Universitat de València, Valencia.
- Montaner Fernández, Raquel (2007): "El quebrantamiento de penas o medidas de protección a las víctimas de la violencia doméstica. ¿Responsabilidad penal de la mujer que colabora o provoca el quebrantamiento?", *InDret*, 4, (1-26).
- Naredo, María, Casas Vila, Glòria y Bodelón, Encarna (2012): "La utilización del sistema de justicia penal por parte de mujeres que enfrentan la violencia de género en España", en Bodelón, Encarna: *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales*, Didot, Buenos Aires, (27-104).
- Rodríguez, Gregorio, Gil, Javier y García, Eduardo (1999): *Metodología de la investigación cualitativa*, Ediciones Aljibe, Málaga.
- San Martín, Conchi y González, Alba (2011): "Las mujeres víctimas de violencia en los discursos psicológicos: ¿Espejos deformantes?", *Estudios de Psicología*, Vol. 32 Nº 3, (405-417).
- Sanahuja Buenaventura, María (2006): "Las últimas reformas legislativas y su repercusión en la violencia doméstica", en García García, Antonio A. y Casado Aparicio, Elena (Coords.): *Violencia de género en las parejas heterosexuales: análisis, diagnóstico y problemas de intervención*, Consejería de Empleo y Mujer, Dirección General de la Mujer, Comunidad de Madrid, Madrid, (135-176).
- Schmal Cruzat, Nicole y Camps Costa, Pilar (2008): "Repensando la relación entre la ley y la violencia hacia las mujeres. Una aproximación a los discursos de los/las agentes del ámbito judicial en relación a la Ley integral de violencia de género en España", *Psicoperspectivas*, Vol. VII, (33-58).
- Sisto, Vicente (2012): "Análisis del Discurso y Psicología". A veinte años de la revolución discursiva", *Revista de Psicología*, Vol. 21 Nº 1, (185-208).
- Subijana, Ignacio José (2011): "El sistema penal: su legitimidad axiológica, contextual y teleológica", *Eguzkilore*, 25, (164-204).
- Treves, Renato (1978): *Introducción a la Sociología del Derecho*, Taurus, Madrid.
- Wetherell, Margaret y Potter Jonathan (1996): "El Análisis del Discurso y la Identificación de los Repertorios Interpretativos". En Gordo, Ángel J. y Linaza, José Luis (Comps.): *Psicologías, Discursos y Poder (PDP)*, Visor, Madrid, (63-78).
<http://gemma.atipic.net/pdf/326AD10405E.pdf> Consultado: 09/12/2013.